

37 権利能力および当事者能力の新しい 確定方法 — ギリシャの経験

コスタス・E・ベイス

(安達栄司訳)

- 1 問題設定
- 2 権利能力および当事者能力を有する自動発生的な団体としての宗教共同体
- 3 権利能力および当事者能力を有する独立行動的な団体としての政党
- 4 同じく権利能力および当事者能力を有する独立の活動体としての非登録団体
- 5 結 論

1 問題設定

1.1. ギリシャでは伝統的に、権利能力はもっぱら法律によりそこで設定された要件の下で付与されるという見解が存在している。例えば、ギリシャ民法34条は、すべての人は権利および義務の主体たり得る能力を有し、この能力は完全な出生によって始まる（BGB 1条，ギリシャ民法35条）と明文で定める。権利能力はさらに、特定の自然人の団体並びに特定の財産の集合体に対しても同様に付与されるが、特に、登録団体（BGB21条，ギリシャ民法61条），営利団体（BGB22条，ギリシャ民法784条），財団（BGB80条，ギリシャ民法108条），および公法人がその例である。

1.2. 権利能力は、当事者能力もまた確定する（ZPO50条1項，ギリシャ民法62条）。この原則の例外は、権利能力なき社團について生じている。すなわち、権利能力なき団体は、ZPO50条2項によれば適法に訴えられることができ（ZPO50条2項），ギリシャ法によれば権利能力なき団体が当事者能力を有していることになる（ギリシャ民法62条2文）。

1.3. 現在では、すべての人が権利能力を有し、かつ当事者能力を有することはほとんど自明のことである。それは、私見によれば、憲法に根ざしている人間の尊厳の不可侵性を言い表したものであり、その尊重および保護（GG 1条1項）は国家の基本的義務としてみなされ（ギリシャ憲法2条1項）、またすべての人間の自由な人格発展の権利を表現するものである（GG 2条1項、ギリシャ憲法5条1項）。かつては、奴隷制度、農奴制度等の陰の制度のために、また外国人に対しては一般的に不信感を抱いていたので、すべての人（奴隷も、外国人等）が、権利関係についての客体ではなく、主体になり得ることを法律によって強調することが必要であったが、このことは今日では完全に無用なことである。BGB 1条1項やギリシャ民法34条が廃止されることがあっても、すべての人に権利能力が存続することについて何の疑問も生じないだろう。

1.4. 団体の法律行為的活動を掌握するために、法人格が、ひいては権利能力が、特別の国家行為（法律、行政行為又は裁判所の裁判、公正証書、公簿への登録又は登記簿での公示）によって団体に付与されている。これらの国家行為ないしは公示行為がなければ、いかなる団体も法人格を得ることができない。

以下においては、法人格を有しない団体が権利および義務の主体となり得るのかという問題を検討してみたい。

1.5. ヨーロッパ委員会およびヨーロッパ人権裁判所において、ギリシャのカトリック・キリスト教の少数派教区に権利能力および当事者能力を付与するためには特別の国家行為が必要かどうか、という問題が生じた。

この問題のきっかけになったのは、クレタ島にあるチャニアのカトリック聖母教会が保持する土地の返還を求める訴えであり、それを主張していたのはこの教会の司教区を管轄するシロス島のカトリック司教であった。訴えは、このクレタ島の教会の権利能力および当事者能力の不存在を理由にして不適法却下された。ギリシャの破棄院であるアレオパグは、この判決を確認した。ギリシャにおいて法律上公法人として承認されているギリシャ正教会の聖堂区教会を除き、その他のすべての教区は、その定款が地方裁判所に設置された権利能力団体登録簿に登録される場合に限り、権利能力および当事者能力を有する。この登録がなければ、これらの教区は（ギリシャ民法62条2文のいう方式外の社団として）当事者能力を確かに有してはいるが、しかし権利能力までは得ることができない。チャニアのカトリック聖母教会、並びにギリシャのカトリック教会全体は、団体として登録させられること、又は単なる方式外の社団として扱われることは自らの尊厳をおとしめられることであると正当にも考えた。

ヨーロッパ人権委員会の報告書第2558/1994号において示されているように、ヨーロッパ人権委員会の多数派は次のような立場を主張した。すなわち、宗教の自由（ヨーロッパ人権条約：EMRK 9条）だけからいっても、登録団体の方式に関する国内立法に基づいて、権利能力および当事者能力の取得を宗教区に拒否することは正当化されない。さもなくば、このような制定法上の規制は、国家において認知されている全宗教区についての平等の原則を侵害することになるからである。

それに対して、ヨーロッパ人権裁判所は、全員一致で次の様な判断を下した。すなわち、あらゆる信者共同体の各地域教会は、法律上、固有の法人格を有し、したがってチャニアのカトリック聖母教会もまた法人格を有している、またこのような特性からは、この教会の権利能力および当事者能力が明らかになる、ということである。その際に、人権裁判所は以下のような二つの理由を述べている：

(a) 人権裁判所は歴史的見地から、チャニアの聖母教会が1213年のベネチアのクレタ島征服以来、島のカトリック司教の大聖堂であるということを説明する。過去800年に渡って、この教会は、その法形式とは無関係に、多くの契約を締結し、またそのことによって動産および不動産の財産を取得し、それ以来、これらの財産は、オスマン・トルコの支配の時代にあっても、平穩に管理されてきた。聖母教会が今になってギリシャ法に基づき団体としての登録を求め、権利能力および当事者能力を後から獲得することになるならば、聖母教会は、800年間に渡って権利能力がなかったこと、これまで締結した契約が無効であるということ、そしてその結果取得された財産は自分のものであるとはいえなくなることを黙示的に承認しなければならないだろう。

(b) ギリシャ正教会およびギリシャのユダヤ教会の地位と、ギリシャにおけるカトリック教会の地位とを対比することによって、ヨーロッパ人権裁判所は、ギリシャ政府がなぜ特別法によってギリシャ正教会およびギリシャのユダヤ教会に対して法人格、特にまた公法上のそれを与えているのに対して、逆に例えばカトリック教会のようなギリシャのその他の宗教共同体には法人格すら与えていないのかについて説得力のある論拠を提示することができなかったということを指摘して、その判断を理由づけている。

(c) ヨーロッパ人権裁判所が、次のようなギリシャ政府の主張を拒絶した際の理由付けもまた注目に値する。すなわち、カトリックの聖母教会は、権利能力のない無登録団体の当事者能力に関するギリシャ民訴法62条を援用すること

ができたのであるから、当事者能力を奪われてはならないが、しかしその主張を怠ったのだという主張なのであるが、かかる主張は、この規定を援用するならば権利能力の欠如の黙示的承認を自動的に結論づけることになり、訴えの本案自体の棄却さえも導かれることになってしまうことが指摘されて、拒絶された。

1.6. 宗教共同体が自動的に法人たる地位を取得するというヨーロッパ人権裁判所の一致した裁判上の見解は、ある国家において少数派を形成している宗教共同体の財産についての効果的な権利保護という目的にとって確かに大きな進歩である；しかし、十分な解釈論上の命題としてみると、この見解は、以下の理由から、満足のいくものにはなっていない。すなわち、その設立によって自動的に公法上の法人格を取得する主権国家は例外として（国庫は異なる）、その他の団体は国家の明示的形成行為（法律、行政行為、裁判所の判断等、BGB22条参照）によって法人たる地位を取得する。このような区別を、ヨーロッパ人権裁判所の判決は、宗教共同体を自動発生的な固有の法人とみなすことによって克服しようと試みている。しかしそのことによってでは、なぜ、自動発生的な固有の法人格がまさに宗教共同体にだけに認められ、それ以外の団体には認められないのかということは説明されていない。

私見によれば、自然人および法人と並んで法的に認知されたその他の団体もまた権利能力および当事者能力を、しかも法律によって、有しているのであり、そのためには国家による特別の設定行為ないし許可行為を要しないという見解を主張することができるならば、包括的な問題解決に至ることができる。以下の考察によってこのことを明らかにしてみようと思う。

2 権利能力および当事者能力を有する自動発生的な団体としての宗教共同体

各国の法律が宗教団体に法人たる特性を認めていたか否か、とは無関係に、文明国家の憲法並びに数多くの国際条約、とりわけヨーロッパ人権条約が宗教団体を基本権の、特に宗教の自由の基本権の主体（保持者）として承認していることは考慮に値する。

(a) チャニアのカトリック聖母教会の事件においてヨーロッパ人権裁判所は、この教会がヨーロッパ人権条約25条にいう非国家組織としてヨーロッパ人権裁判所の抗告適格者として手続を遂行する特別の当事者能力を有していると判断

した。換言すれば、この教会にはヨーロッパ人権裁判所へのアクセスのための手続的基本権が承認されたということである。それ以上に、前述のような判断によってこの教会には以下のような基本権が承認された。

—ヨーロッパ人権条約 9 条に基づく信教の自由の基本権、すなわち、共同体において他者とともに、礼拝、説教、祈禱、祈り、祝祭行列およびその他の慣行を通じて公的又は私的に信教の自由を行使する権利。

—宗教的属性を理由とするあらゆる差別の排除を求める権利（ヨーロッパ人権条約 14 条）。

—妨害なき財産権の享受（ヨーロッパ人権条約議定書 1 1 ）、並びに

—公正な手続による効果的な権利保護を求める権利（ヨーロッパ人権条約 6 条 1 項）。

このことによって、すべての宗教共同体はヨーロッパ人権条約の該当条文による上述の基本権の主体として承認されていることが確証される。

(b) 宗教の自由は、ギリシャでは憲法上根拠がある。ギリシャ憲法 13 条 2 項は、知られているすべての宗教は自由であること、またその宗教的活動は、それが公序又は良俗に違反しない限り、妨げられることなく法律の保護の下で実行可能であることを定めている。このような憲法上の規制方法は、ヨーロッパ人権条約 9 条 1 項と一致して解釈されることになり、その結果、宗教の自由の基本権として、私的又は公的な礼拝、その宗教上の説教、その宗派上の説教、並びに様々な宗教上の慣行を行うことが自由であると理解されることになる。

宗教の自由のこのような内容を具体化する際に、国家の立法者は、宗教共同体に対して、民主主義的社会において公共の安全、公序、健康および道徳のために不可避の措置を意味するもの、又は他人の権利および自由の保護のために必要なもの以外の制限を課すことは、禁止される（ヨーロッパ人権条約 9 条 2 項）。

(c) ギリシャ憲法 28 条 1 項に基づいて、ヨーロッパ人権条約のような国際条約は、その法律上の批准および発効の後、ギリシャ国内法の一部になり、それに反するすべての法規定に優先する。

ここで、このような超実定法的法規範（ヨーロッパ人権条約 9 条、GG 1 項および 2 項、ギリシャ憲法 13 条 2 項）が、一方で、個人並びに宗教共同体の信仰・宗教の自由についてはこれまで述べたような範囲で簡単に承認し、他方で、法的および経済的存在としての宗教共同体については簡単に承認しているわけではないと考えることは、あまり説得力のあることではないだろう。すべての人

が基本権を有するならば、その人は存在するものでなければならない。事実、法的小説および経済的存在としての宗教団体は国家的形成行為によって初めて認知されるとするならば、宗教の自由を構成する上述の諸権利の内容は絵に描いた餅になってしまうだろう。宗教的共同体が法的に存在せず、したがって自分の名前において、例えばある空間およびその聖式設備（祭壇、教会記録簿、蠟燭、香煙、祈禱書等）を取得すること、聖職者、寺男、オルガン奏者と雇用契約を締結し、彼らの賃金を支払うこと等を行うことができないならば、この共同体において私的又は公的に礼拝、説教、祈禱、祈り、および宗教慣行を実施する自由が宙に浮かんでしまうということは、明白である。

例えば自己の自由な人格発展を求める権利（GG 2条1項、ギリシャ憲法5条1項）を有する「すべての者」としては、自然人および法人だけが考えられるのであって、宗教共同体は考えられていないとすべきなのだろうか？。もし宗教団体が除かれているのであれば、宗教共同体は、直接かつ自己の名において、宗教の自由の全体を構成する個々の自由権を行使することができないということを経験として甘受しなければならない。

(d) ヨーロッパ人権条約9条2項によれば、上述の自由権の行使は、民主主義的社会において公共の安全、公序、健康および道徳のために不可避の措置を意味するもの、又は他人の権利および自由の保護のために必要なものを除いて、法規制の対象になってはならない。その際に、この規定にいう公序とは、国家法秩序の強行法規から構成されているものではなく、その法的、経済的および文化的基礎（ordre public）を形成しているような規範から構成されている。よって、団体の登録に関する規定、例えば、団体が権利能力および当事者能力を獲得するために必要な団体の最小員数（BGB56条により7人の、そしてギリシャ民法78条によれば20人）に関する規定が公序の本質的な要素であると主張することは、ほとんど無意味に響く。したがって、より少数の構成員からなる宗教共同体が排除され、そのことが宗教の自由に対する法律上の制限となるのであれば、この制限は民主主義的社会における必要的な措置とは言えない。例えば、宗教共同体が団体創設のために必要とされるよりも少なくしか構成員を擁していないということが、公序を危険にさらすということの意味するだろうか？。権利能力ある社団が設立され得ないような場合においては、宗教の自由は保障されないのであろうか？。

この主張は、例えば財団のような法人格の地位の取得のための手続が複雑であればあるほど説得力がある。

(e) それ以上に考慮しなければならないのは、すべての知られている宗教の高位聖職者は国家の監視下におかれており、その際にすべての高位聖職者が国家に対して同じ義務を有しているということである（ギリシャ憲法13条3項）。私見によれば、このような規制方法からは、各宗教共同体の高位聖職者が当該宗教共同体の法律上の代表者として承認されていることが容易に見て取れる。では、宗教共同体が自ら義務の主体となり、かつその義務について訴訟することができる能力を有していない場合、この宗教共同体の高位聖職者は、どのような方法で、その法律上の代理人として国家の監督下におかれ、またこの共同体の名前で国家に対して義務を負っているのだろうか。

以上の短い考察の中間的結論として、すべての各個人にもまたすべての宗教共同体に認められている宗教の自由の基本権は、宗教共同体が独立して権利能力および当事者能力を有する場合にのみ行使され得る、ということが留意されるべきである。宗教団体は、上述のような基本権との関係において権利能力および当事者能力を有するとみなされるだけであり、しかし私法の領域ではそうではないということは、法論理に矛盾するだろう。なぜなら、すべての宗教共同体にとっては、この共同体が法人としての構造上の特性を備えていなかったという場合であっても、その基本権の実現のために権利能力および当事者能力が必要になるからである。前述の1997年12月16日のヨーロッパ人権裁判所の判決が、宗教共同体をその権利能力および当事者能力に関連しては「固有の法人」とみなしているならば、この判決の趣旨とはまさにそういうことなのである。

3 権利能力および当事者能力を有する 独立行動的な団体としての政党

国民の政治的意思を形成する際には、自由に設立できる政党（GG21条1項、ギリシャ憲法29条1項）が影響力をもつを。このような活動のなかにおいて、政党は基本権の主体であり、かつそれ自体が憲法異議のための当事者能力および事件適格を基礎づける。ここでもまた同様に、政党としての特性は、政党がこれに関する憲法規定によって定められた要件を備えるならばすぐに自動的に発生するのであり、そのためその特性は届出又は登録に左右されないということが考慮に値する。その法形態から見て、政党は公法ではなく私法上の法領域に属しており、そこでは政党は、登録団体としてではなく、より正確には活動団体として登場している。

ギリシャの法秩序の領域においても、政党は法人ではない。ギリシャの立法者は、いかなる要件の下、いかなる手続によって、いかなる国家行為をもって、並びにいかなる国家機関を通じて、政党が活動団体として承認されるのかについて合意できなかった。政党はその定款を裁判所に提出し、かつその団体簿への登録を申し立てなければならぬとされるならば、まったく冗談のように思われるだろう。政党は、憲法に先立って存在し、したがって憲法よりも上位に位置づけられる民主主義の基本原則の枠内において発生する。民主主義の憲法は、政党からの影響を半固定的に確認し、かつ政党に対する国家からの財政的援助を規制するという程度に自己抑制しなければならない。まさにこの国家からの政党への財政援助は、その自動的な権利能力の取得を確認している。民主主義の原則は、政党の権利能力および当事者能力の発生および獲得の際に国家機関（行政官庁又は裁判所）からのいかなる干渉を受けることも合致しない。もしそうでなければ、政党は立法者、すなわちそのときどきに政権を掌握している対立政党の意思に左右されると憲法が述べているかのように、政党の設立は無制限に自由なものとはいえなくなるだろう。法律が再び政党に対して明確かつ直接的に権利能力および当事者能力を有していると宣言するならば、このことは明らかに不必要な規制となるだろう。なぜなら、これらの特性は、政党の設立によって自動的に発生する政党の本質的特徴だからである。

このことは、ギリシャの憲法が、政党に対して国家からの財政援助を行うことを立法者に授權している（ギリシャ憲法29条2項）ということからも確認される。権利能力のない集合体に対する財政援助、しかも国庫からの援助は、しかし、無意味なことであろう。その理由は、単に、財政援助を求める請求権が請求権者の権利能力を当然前提にしているからというだけではなく、さらに財政援助自体が自己目的になり得ないからでもあり、さらに政党は必要な財源を具備することによってその任務を果たすことができるからである。政党は、例えば、事務所を賃借し、そこに家具やコンピュータ等を備え、人員を配置し、印刷所や広報会社と契約を締結しなければならず、またそもそもその任務を果たすという目的をもって経済市場に参入しなければならず、これらのことは当然に政党の権利能力を前提としているものである。

以上のことから、私たちは二番目の中間的結論に到達する。すなわち、憲法上基本権の主体たる活動団体としての宗教共同体の独立の権利能力および当事者能力に関して上で述べたことは、政党にも当てはまるということである。そうでなければ、国民の政治的意思形成に関与するという政党の基本権は宙に浮

かんでしまうだろう。

4 同じく権利能力および当事者能力を有する独立の活動体としての非登録団体

ギリシャ憲法12条は、ギリシャ人は国家の法律を尊重して団体および非営利団体を設立する権利を有するが、法律によってこの権利の行使を事前の許可にかからせることは許されない、と定めている。この規定にいう非営利団体とは、イデオロギー上の目標を達成するために設立される登録団体のことであるが、それは、法定要件を満たしている場合、裁判所の裁判に基づいて登録され、そのことによって法人へと引き上げられている。それに対して、憲法上の規定にいう団体として考えられるのは、法人として承認されていない非登録団体および非登録の組合である。これらは、伝統的な実体法上の考察枠組みにおいては権利無能力であるにもかかわらず、訴訟法の領域においてはギリシャ民法62条に基づき完全な当事者能力を有している。その結果、これらの活動体は法的審問および権利保護（ギリシャ憲法20条1項）、並びに公正手続請求権（ヨーロッパ人権条約6条1項）の主体である。

このような訴訟法による独自の規制に引き寄せることによって、これらの団体は法人としての特性を欠くにもかかわらず憲法上承認されており、そのことによって明らかに、ギリシャ憲法5条1項が明文で定めているように、「その活動が憲法および良俗に違反せず、かつ第三者の権利を侵害しない限りにおいて」、「ギリシャの社会的、経済的、および政治的活動」に参加することができるようになっている。

社会的、経済的および政治的活動への参加のために、並びに法的審問、権利保護および公正手続の基本権の行使のために、それらの団体は理論的に独自の財源を必要とするのであるが、そのために、合手的共同体の制度を有しないギリシャ法の領域においては、団体の権利能力を前提とすることが不可欠である。特に団体は、団体の活動が行われる事務所やそこで雇用する人員に関して契約によって私法上の主観的権利を取得し、また義務を負わせることができないということになれば、その団体の活動は挫折するだろう。

したがって、法人ではないこれらの団体についてもまた、自動的に権利能力を取得しないならば、憲法上に根拠をもつ団体の設立が目的を失ってしまうことは明白である。

当然のことながら、国家にとっては、登録を通じてこれらの団体についての詳細な情報を得ること、団体を監督し、必要とあればその活動の違法を理由にして裁判所による団体の解散を申し立てることについて、正当な利益が存在する。このような意味において、団体の憲法上の承認については、団体による法律遵守の留保が存在する。当該登録簿への登録を目的とする届出を違法に怠っていることは、相当な期間の経過後に、裁判所が団体の解散を命じる法的理由になり得るだろう。しかし、届出および登録は、団体の権利能力および当事者能力の取得のための前提要件ではない。なぜなら、権利能力および当事者能力は、団体の事実上の成立と同時に、また法人たる特性を取得しなくても、基本権の主体になっているからであり、そのことは団体のこのような地位と矛盾するだろう。

5 結 論

本稿での検討の出発点は、次のようなギリシャの伝統的な見解であった。すなわち、権利能力を有するのは、自然人と法人に限られること、そして、国家の形成行為によって法人と承認されていないその他の組織体は、主体的な権利および義務の主体になることができないという見解である。

ギリシャにおける上述の経験を契機にして述べてきたことは、私見によれば、例えば憲法およびヨーロッパ人権条約のような超実定法的法規範によって基本権の主体として承認されているすべて活動共同体に権利能力および当事者能力を認めることの必要性を示している。そうでなければ、権利および義務の主体として活動することができない組織体に基本権を付与することは、まったく無意味なことになるだろう。

* 本稿は、コスタス・ベイス教授（アテネ大学）が1999年10月30日、早稲田大学比較法研究所において行った講演（*Neue Wege zur Bestimmung der Rechts- bzw. Parteifähigkeit — die hellenische Erfahrung*）の翻訳である。本稿は、その後、ドイツのシュッツェ教授（弁護士）の65歳記念論文集（*Wege zur Globalisierung des Rechts: Festschrift für Rolf A. Schütze zum 65. Geburtstag*）117頁以下に収録された。